

U.F.R.

Droit et Science politique



EA 2038 - CENTRE
DE RECHERCHES
ET D'ETUDES
ADMINISTRATIVES
DE MONTPELLIER

CREAM

SEMINAIRE D'ACTUALITE DU CREAM

Mars 2019

PANORAMA GENERAL

Actualités par thèmes

ACTES

JURISPRUDENCE

❖ **Motivation des actes administratifs**

CE, 30 janvier 2019, n°412159

L'avis défavorable rendu par un conseil académique sur la candidature d'un professeur à un poste relevant de sa spécialité ne peut, à peine d'insuffisance de motivation, se borner à indiquer que la pleine adéquation de la candidature avec le profil du poste n'est pas avérée, sans indiquer, même sommairement, les raisons pour lesquelles il estimait y avoir inadéquation.

❖ **Répartition des compétences entre autorités disposant du pouvoir réglementaire**

CE, 4 février 2019, n°415591, *Conseil national de l'ordre des infirmiers*

Du code de la santé publique, il résulte que les règles générales relatives à l'organisation des élections aux conseils ordinaires et chambres disciplinaires de l'ordre des infirmiers et de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes sont fixées par décret en Conseil d'État, tandis que les conseils nationaux de ces professions fixent les modalités de ces scrutins. Par conséquent, un décret pouvait compétemment étendre à ces professions des dispositions du code de la santé publique portant règles communes aux professions médicales.

CE, 27 février 2019, n°498118, *Fédération française de la coutellerie*

Du code de l'environnement, il résulte que les ministres chargés de la protection de la nature et de l'agriculture, compétents pour fixer la liste des espèces animales non domestiques faisant l'objet d'interdictions de mutilation, destruction, capture, transport, vente et achat, sont nécessairement compétents pour déroger à ces dispositions. Cette compétence s'entend sous réserve du cas où il est expressément renvoyé à la compétence du préfet du département.

❖ **Caractère non décisive – Déclarations visant l'information**

CE, 4 février 2019, n°419895, *Conseil département de la ville de Paris de l'ordre des médecins*

Les déclarations du président et du secrétaire général du Conseil national de l'ordre des médecins, par lesquelles ceux-ci ont informé les représentants des conseils départements et régionaux de la portée d'une réforme du mode d'élection au conseil national, ne sauraient être regardées comme révélant l'existence d'une décision.

❖ **Référé conservatoire – Dommage de travaux publics**

CE, ord., 28 février 2019, Société Sodifram, n° 424005,

Saisi d'un référé par des sociétés qui s'estimaient victimes de dommages de travaux publics et demandaient au juge d'enjoindre des collectivités à effectuer des réparations afin d'éviter la survenance d'un nouveau dommage, le Conseil d'Etat vient préciser les pouvoirs du juge des référés dans le cadre de ce contentieux : « *En particulier le juge des référés, [...] peut pour prévenir ou faire cesser un dommage dont l'imputabilité à des travaux publics ou à un ouvrage public ne se heurte à aucune contestation sérieuse, enjoindre au responsable du dommage de prendre des mesures conservatoires destinées à faire échec ou mettre un terme à des dangers immédiats.* ».

En l'espèce, la condition d'urgence n'étant pas remplie, le Conseil d'Etat n'a pas le loisir d'appliquer cette solution.

TEXTES ET DOCUMENTATION

❖ Intercommunalité – Création des communes-communauté

Proposition de loi visant à adapter l'organisation des communes nouvelles à la diversité des territoires, 11 décembre 2018

Le Sénat a adopté une loi qui crée, dans son article 4, la commune-communauté. Il s'agit de dispenser les communes nouvelles, issues de la fusion de communes-membres, de l'obligation de participer à un EPCI. En effet, le régime de la commune nouvelle lui donne les mêmes prérogatives et les mêmes obligations à l'égard des communes-membres qu'un EPCI.

Pour empêcher cet empilement d'obligations et afin d'ouvrir aux communes-nouvelles le droit aux diverses aides et dispositifs de soutien auxquels peuvent déjà prétendre les EPCI, le ministre des collectivités territoriales Sébastien Lecornu, a fait savoir son intention de fixer rapidement cette proposition à l'ordre du jour de l'Assemblée Nationale.

– Représentativité des Conseils communautaires

Proposition de loi visant à assurer une plus juste représentation des petites communes au sein des conseils communautaires, 24 janvier 2019

Le Sénat a adopté une loi qui vient tenter de régler l'épineux problème des assouplissements qu'il est possible d'apporter à la composition de l'organe délibérant des EPCI.

Si originellement, la composition pouvait être modulée par accord local, cette faculté a disparu après censure de la disposition par le Conseil Constitutionnel dans une décision QPC de 2014, Commune de Salbis (n° 2014-405).

La réaction des sénateurs a été d'adopter une nouvelle loi le 9 mars 2015 réintégrant la possibilité d'un accord local, tout en le cantonnant au respect d'un « *principe général de proportionnalité par rapport à la population de chaque collectivité territoriale participante* » conformément à la décision du Conseil Constitutionnel précitée. Ce texte a semble-t-il pêché par excès de prudence, la rapporteure de la loi ayant estimée que « *le législateur a enserré l'accord local dans des règles si contraignantes qu'elles rendent illégal un accord qui, pourtant, diminue les écarts de représentation* ».

Pour y remédier la proposition de loi prévoit une nouvelle méthode de calcul pour la répartition des sièges notamment avec un arrondi à l'entier supérieur et non plus inférieur. De même les accords locaux sont élargis en permettant d'ouvrir non plus l'équivalent de 25% mais 45% de sièges supplémentaires dans la limite de 10 sièges.

Enfin, le texte prévoit l'obligation de création d'un nouvel organe dans chaque EPCI : la conférence des maires dont le but est d'assurer la coordination entre les communes et l'EPCI.

Il consacre également un droit à l'information des conseillers municipaux lorsque ceux-ci veulent adopter une délibération relative aux affaires de l'EPCI.

JURISPRUDENCE

❖ Délai de recours – Actes de département

C.E., Section, 3 Décembre 2018, n°409667, *Ligue des Droits de l'Homme*

Le Conseil d'Etat juge que si, conformément à l'article L. 3131-1 du CGCT, l'affichage d'un acte réglementaire pris par une autorité départementale marque son entrée en vigueur, celle-ci doit être distinguée de son opposabilité aux tiers. Ainsi, le simple affichage entre les murs de la collectivité ne pouvait suffire à faire courir le délai de recours contentieux de deux mois.

Le Conseil d'Etat prend cependant la peine de préciser que le délai court à compter de la publication de l'acte au recueil des actes administratifs du département ou sur le site internet du département : « *dans des conditions garantissant sa fiabilité et sa date de publication* »

Reste cependant une question en suspens. Le rapporteur proposait en effet à la section de distinguer l'affichage des actes en mairie qui, eu égard à son caractère traditionnel, fait courir le délai de recours contentieux et le cas de l'affichage dans les autres collectivités qui ne devrait pas courir ce délai. Le Conseil d'Etat n'a pas abordé ce point, libre à chacun d'interpréter ce silence.

JURISPRUDENCE

❖ Droit d’asile – Décision susceptible de faire l’objet d’un recours pour excès de pouvoir

CE, 28 décembre 2018, n° 410347, *Association La Cimade*

L’article L.741-1 du CESEDA fait peser sur l’Etat une obligation de résultat quant au respect des délais de traitement des demandes d’asile. Ainsi, la réponse au courrier d’un étranger lui demandant de respecter ces obligations, dans laquelle l’OFII se borne à énoncer les efforts pris afin de combler les retards de traitement, doit être considérée comme une décision de refus sur lequel le recours pour excès de pouvoir peut s’exercer.

❖ QPC – Autorités des décisions du Conseil Constitutionnel

CE, avis contentieux, 11 janvier 2019, n°s 424819 424821, *SCI Maximoise de création et SAS AEGIR*

En l’espèce, le TA de Montreuil était confronté à la question de l’application des alinéas 3 à 5 de l’article L.190 du livre des procédures fiscales qui détermine la procédure à suivre par les juridictions lorsqu’une demande tendant à la décharge ou à la restitution de l’impôt leur est présentée.

Il était question de savoir si ces dispositions pouvaient être applicables au Conseil Constitutionnel, notamment lorsque celui-ci abroge des dispositions fiscale à l’occasion du contentieux QPC. En vertu de l’article 62 de la Constitution, le Conseil d’Etat répond qu’ : « *Il appartient au seul Conseil constitutionnel, lorsque, saisi d’une question prioritaire de constitutionnalité, il a déclaré contraire à la Constitution la disposition législative ayant fondé l’imposition litigieuse, de prévoir si, et le cas échéant dans quelles conditions, les effets que la disposition a produits avant l’intervention de cette déclaration sont remis en cause, au regard des règles, notamment de recevabilité, applicables à la date de sa décision* ».

❖ Entrée en vigueur du Décret du 2 novembre 2016

CE, avis contentieux, 30 janvier 2019, n°420797

Le décret du 2 novembre 2016 a modifié le code de justice administrative, notamment dans le sens où le recours de pleine juridiction contre les décisions implicites est enfermé dans un délai, de deux mois à compter du jour de naissance de la décision. Pour les décisions implicites nées antérieurement à son entrée en vigueur, antérieurement au 1er janvier 2017, ce délai court à compter de cette date, 1er janvier 2017. Ils ne sont toutefois pas opposables s’ils n’ont pas été notifiés.

❖ Procédure préalable d'admission des pourvois en cassation – Erreur de saisine

CE, Section, 15 Février 2019, n°416590, Mme A

Le juge affirme que, même dans l'hypothèse où une juridiction saisie à tort a déjà commencé l'instruction au moment de renvoyer l'affaire devant le Conseil d'Etat, la procédure préalable d'admission des pourvois en cassation (PAPC) reste applicable et doit être réalisée.

❖ Limitation dans le temps des moyens invocables – Extension à l'exception d'illégalité contre un acte individuel

CE, 27 février 2019, n° 418950, M.A

Etendant une nouvelle fois sa célèbre jurisprudence Czabaj (CE, Ass, 13 Juillet 2016, n°387763), le Conseil d'Etat l'applique cette fois-ci dans l'hypothèse où le requérant demandant l'annulation d'un acte individuel, excipe de l'illégalité d'une autre décision individuelle qui a été notifiée sans indication des voies et délais de recours. A nouveau, le délai d'invocabilité de principe est fixé à un an à partir de la notification.

CONTRATS PUBLICS

TEXTES ET DOCUMENTATION

Direction des Achats de l'Etat, Guide de l'achat public : Le « sourcing » opérationnel, mars 2019

La Direction des Achats de l'Etat publie un guide d'achat concernant le sourcing. Consacrée par la réforme de 2016 (Décret n°2016-360 du 25 mars 2016), cette méthode de définition des besoins qui associe largement les potentiels candidats au marché méritait qu'un guide opérationnel lui soit consacré tant elle s'avère difficile à mettre en œuvre en pratique.

Le guide contient notamment une boîte à outils présentant des modèles de fichiers afin de pouvoir mener une procédure de sourcing du début jusqu'à la fin, le tout en conformité avec le droit des contrats publics.

JURISPRUDENCE

❖ Reprise des relations contractuelles – Appréciation du motif d'intérêt général s'opposant à la reprise

CE, 25 janvier 2019, n°424846, Société Uniparc Cannes

L'existence d'un motif d'intérêt général s'opposant à la reprise des relations contractuelles ne peut s'apprécier indépendamment de la gravité des vices affectant la mesure de résiliation. Le Conseil d'État rappelle qu'il incombe au juge des référés de rechercher si les vices de la mesure de résiliation sont d'une gravité suffisante pour conduire à une reprise et non à une simple indemnisation, et, dans un second temps s'il n'existe pas un motif d'intérêt général s'opposant néanmoins à la reprise ; ce dernier doit s'apprécier au regard de la gravité des vices, des motifs de la résiliation et, le cas échéant, des manquements du cocontractant à ses obligations contractuelles.

❖ Reprise des relations contractuelles – Hypothèses de non-lieu à statuer

CE, 27 février 2019, n°414114, Département de la Seine-Saint-Denis

Le Conseil précise les hypothèses de non-lieu à statuer en appel sur une demande de reprise des relations contractuelles. Il en va ainsi lorsque le jugement rejette la demande et que le contrat est entièrement exécuté d'ici que le juge d'appel se prononce. Il en va également ainsi lorsque le jugement accueille la demande mais n'a pas été exécuté, et que le contrat est entièrement exécuté d'ici que le juge d'appel se prononce. En revanche, si le jugement

accueille la demande et a été exécuté, le juge d'appel doit statuer sur la requête en appréciant le bien-fondé de la reprise ordonnée.

❖ **Clauses de « langue de travail »**

CE, 8 février 2019, n°420296 420603, *Société Véolia Eau – Compagnie générale des eaux et syndicat interdépartemental pour l'assainissement de l'agglomération parisienne*

Après les « clauses Molière » et les clauses d'interprétation (CE, 4 décembre 2017, n°413366, Ministre de l'intérieur c. Région Pays-de-Loire), le juge administratif a examiné la légalité de clauses imposant l'usage du français, dans cette hypothèse en tant que le règlement de consultation prévoyait que la « langue de travail pour les opérations préalables à l'attribution du marché et pour son exécution. » Le Conseil d'État se prononce sur le pourvoi dirigé contre une ordonnance de référé-suspension, recours accessoire à un recours en contestation de validité du marché d'un syndicat interdépartemental introduit par le préfet de la région d'Île-de-France. En l'espèce, il était reproché à ces clauses de contrevenir aux libertés fondamentales garanties par le droit primaire de l'Union européenne. Le juge des référés du tribunal et celui de la cour administrative d'appel avait accueilli cette demande de suspension. Toutefois, le Conseil d'État relève que les dispositions du règlement de consultation régissent seulement les relations entre les parties, et n'imposent pas l'usage du français par le personnel de l'entreprise attributaire ou d'un éventuel sous-traitant, ni directement, ni indirectement. Par conséquent, le moyen tiré de la contrariété de ces dispositions avec le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne n'était pas de nature à créer un doute sérieux sur la validité du contrat. Le juge du contrat devra encore se prononcer pour confirmer la validité de telles clauses.

❖ **Responsabilité du constructeur d'un ouvrage public**

CE, 6 février 2019, n°414064, *Société Fives Solios*

Après la réception sans réserve, et dès lors qu'il ne peut être poursuivi au titre de la garantie de parfait achèvement ou la garantie décennale, le constructeur d'un ouvrage public peut demander à être totalement garanti par le maître d'ouvrage lorsque sa responsabilité est mise en cause par la victime d'un désordre affectant l'ouvrage. Il en va autrement s'il existe une clause contractuelle contraire, ou si la réception a été acquise à la suite de manœuvres frauduleuses ou dolosives.

❖ **Pouvoirs du juge du référé contractuel**

CE, 25 janvier 2019, n°423159, *Société Bureau européenne d'assurance hospitalière*

Le Conseil d'État précise l'articulation des pouvoirs du juge du référé contractuel au titre des articles L.551-18 et -20 du code de justice administrative. L'article L.551-18 prévoit la nullité facultative ou obligatoire du contrat dans un certain nombre d'hypothèses. L'article L.551-20 prévoit un panel de sanctions du non-respect du délai de standstill ou de l'effet suspensif de

signature de l'introduction d'un référé précontractuel (nullité, résiliation, réduction de durée, pénalité financière). Même lorsqu'il rejette des conclusions présentées au titre de l'article L.551-18, le juge du référé contractuel peut même d'office prononcer une sanction au titre de l'article L.551-20. Pour déterminer la sanction à prononcer, le juge apprécie l'ensemble des circonstances de l'espèce, notamment la gravité et le caractère délibéré du manquement commis, la plus ou moins grande capacité du pouvoir adjudicateur à connaître et mettre en œuvre ses obligations, ainsi que la nature et les caractéristiques du contrat.

❖ Responsabilité des suites de l'annulation d'une décision juridictionnelle ordonnant ou prononçant la résiliation du contrat

CE, 27 février 2019, n°410537, *Société Opilo*

Le fait qu'une décision juridictionnelle ait enjoint ou prononcé la résiliation du contrat administratif, n'implique pas l'absence de droit à indemnisation du cocontractant. Ce droit s'apprécie au regard des motifs fondant la résiliation et, le cas échéant, des stipulations contractuelles applicables.

Lorsqu'une telle décision juridictionnelle est annulée en appel ou en cassation, le préjudice éventuellement né de son exécution n'est pas indemnisable. En revanche, la personne publique contractante est tenue de tirer les conséquences de l'annulation en décidant la reprise des relations contractuelles, dès lors que cela ne serait pas sans objet, et sous réserve qu'aucune atteinte excessive à l'intérêt général ou aux droits du titulaire d'un nouveau contrat n'en résulte.

Si la reprise est ordonnée, et que la personne publique a déjà indemnisé les conséquences de la résiliation initiale, celle-ci doit exiger du cocontractant qu'il restitue l'indu, i.e. les sommes versées correspondant à la durée restant à courir de l'exécution du contrat.

Si la reprise n'est pas ordonnée, le droit à indemnisation du cocontractant s'apprécie au regard des motifs de la décision de non-reprise, et prend en compte les éventuelles sommes déjà versées après la résiliation initiale.

TEXTES ET DOCUMENTATION

❖ Cohésion des territoires – Désenclavement des territoires Proposition de loi visant à faciliter le désenclavement des territoires, 20 février 2019

Présenté par le sénateur Jacques Mézard cette proposition de loi fixent de nombreux objectifs impliquant de grands projets d'aménagements d'un point de vue du domaine public routier.

En effet, les ambitions affichées à l'horizon 2025 par l'article 1^{er} sont qu' : « aucune partie du territoire français métropolitain continental [ne soit] située soit à plus de cinquante kilomètres ou de quarante-cinq minutes d'automobile d'une unité urbaine de 1 500 à 5 000 emplois, d'une autoroute ou d'une route aménagée pour permettre la circulation rapide des véhicules, soit à plus de soixante minutes d'automobile d'une gare desservie par une ligne à grande vitesse. Dans le même délai, l'État veille à ce que les infrastructures de transports disponibles permettent à tout citoyen de se rendre à une préfecture ou sous-préfecture en moins de quarante-cinq minutes. ».

Pour finir, l'article 5 tente de revenir sur la limitation de vitesse maximale autorisée de 80km/h sur les routes secondaires. Les sénateurs souhaitent ainsi assouplir cette limitation en permettant aux présidents de département et aux préfets de relever la vitesse maximale autorisée sur les routes dont ils ont la gestion, après avis de la commission départementale de la sécurité routière.

Le texte a été voté et transmis le 20 février 2019 à l'Assemblée Nationale.

JURISPRUDENCE

❖ Domanialité publique – Conformité des principes d'inaliénabilité et d'imprescriptibilité des biens du domaine public à la Convention EDH

Cass, 1^{ère} Civ, 13 février 2019, n°18-17.748

En l'espèce l'affaire concernait une revendication de l'Etat envers une sculpture excavée de la Cathédrale de Chartres au XVIII^{ème} siècle et retrouvée en possession d'une société galeriste d'art. Après avoir proposé un rachat à la société pour un million d'euros et essuyant un refus, l'Etat a finalement décidé d'engager une action en revendication.

A l'occasion de ce contentieux, la société galeriste faisait valoir qu' « en fait de meubles la possession vaut titre » tandis que l'Etat lui opposait le principe d'inaliénabilité et d'imprescriptibilité des biens du domaine public reconnus par l'article L.3111-3 du CG3P. La Cour de Cassation avait alors accepté de renvoyer une QPC au Conseil Constitutionnel sur la conformité de ces deux principes aux articles 4 et 16 de la DDHC. Dans sa décision (Conseil Constitutionnel, décision QPC n°2018-749 du 26 octobre 2018), le Conseil a affirmé qu'

« aucun droit de propriété sur un bien appartenant au domaine public ne peut être valablement constitué au profit de tiers et, d'autre part, qu'un tel bien ne peut faire l'objet d'une prescription acquisitive [...] même de bonne foi » et a validé les dispositions attaquées.

Malgré cet échec, le demandeur au pourvoi a allégué devant la Cour de Cassation que l'action en revendication de l'Etat constituait une privation de propriété au sens de l'article 1 Protocole 1 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme. Reprenant à son compte l'argumentaire du Conseil Constitutionnel, la Cour de Cassation énonce que : *« ces dispositions législatives présentent l'accessibilité, la clarté et la prévisibilité requises par la Convention ; Attendu que cette ingérence poursuit un but légitime, au sens de [l'article 1P1 de la CEDH], dès lors que la protection de l'intégrité du domaine public relève de l'intérêt général »*.

La Cour valide ainsi l'arrêt confirmatif de la Cour d'Appel et la validité de l'action en revendication intentée par l'Etat.

TEXTES ET DOCUMENTATION

❖ Garanties et pouvoirs des autorités nationales de la concurrence

Directive (UE) 2019/1 du 11 décembre 2018 du Parlement et du Conseil visant à doter les autorités de concurrence des États membres des moyens de mettre en œuvre plus efficacement les règles de concurrence et à garantir le bon fonctionnement du marché intérieur

La directive 2019/1 du 11 décembre 2018, publiée au Journal Officiel de l'UE du 14 janvier 2019, du Parlement et du Conseil poursuit le double objectif d'obtenir, dans l'Union, des marchés concurrentiels plus équitables et plus ouverts et, dans chaque Etat, de garantir un bon fonctionnement du marché intérieur par une application effective des règles de concurrence. Pour cela, la directive entreprend de conférer aux autorités nationales de la concurrence d'une part, de meilleures garanties d'indépendance et d'autre part, les ressources et des pouvoirs de coercition et de fixation d'amendes nécessaires pour pouvoir appliquer efficacement les articles 101 et 102 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE), piliers européens de la lutte contre les accords et pratiques anticoncurrentiels.

Une directive dont l'Autorité de la concurrence se félicite de la publication dans un communiqué du 14 janvier 2019 intitulé « Publication de la directive ECN+ : une nouvelle étape pour la politique européenne de la concurrence ».

❖ Ouverture à la concurrence du transport ferroviaire de voyageurs

Ordonnance n°2018-1135 du 12 décembre 2018 portant diverses dispositions relatives à la gestion de l'infrastructure ferroviaire et à l'ouverture de la concurrence des services de transport ferroviaire de voyageurs

La loi n° 2018-515 du 27 juin 2018 pour un nouveau pacte ferroviaire qui organise l'ouverture à la concurrence du transport ferroviaire de voyageurs a notamment habilité le gouvernement à prendre des ordonnances pour traduire dans la loi certaines dispositions du pacte.

Très attendues par la doctrine pour les précisions qu'elles ont, sinon pour ambition, au moins pour rôle d'apporter à la réforme ferroviaire (v. notamment Dossier : « Le nouveau pacte », *RFDA* 2018, p. 857), la première de cette série – l'ordonnance n° 2018-1135 portant diverses dispositions relatives à la gestion de l'infrastructure ferroviaire et à l'ouverture à la concurrence des services de transport ferroviaire de voyageurs – est intervenue en date du 12 décembre 2018 et a été publiée au Journal Officiel du 13 décembre 2018.

Dans son objectif de transposition du quatrième paquet ferroviaire, ce texte prévoit de nombreuses mesures articulées autour de trois axes essentiels, à savoir le renforcement des garanties de l'indépendance des gestionnaires de l'infrastructure ferroviaire par rapport aux

entreprises du secteur, le régime juridique encadrant les services publics de transport ferroviaire de voyageurs et, enfin, des mesures transversales d'adaptation et de mise en cohérence du système ferroviaire et des normes impactées par la logique concurrentielle poursuivie.

D'autres ordonnances sont attendues dans les prochains mois pour préciser notamment, et tel que l'annonce le Gouvernement, l'organisation nouvelle du groupe SNCF et ses relations avec l'Etat ainsi que le rôle de l'autorité de régulation des activités ferroviaires et routières (ARAFER).

❖ **Projet de réforme de l'audiovisuel**

ADLC, Avis 19-A-04 du 21 février 2019 relatif à une demande d'avis de la commission des Affaires culturelles et de l'Education de l'Assemblée nationale dans le secteur de l'audiovisuel

Dans la perspective de la réforme de l'audiovisuel, l'Autorité de la concurrence (ADLC) a été saisie par la commission des Affaires culturelles et de l'Education de l'Assemblée nationale et a rendu, le 21 février 2019, un avis 19-A04 par lequel l'autorité, face à la révolution numérique, formule ses propres propositions de réformes « *afin de desserrer les contraintes pesant sur les acteurs historiques de l'audiovisuel pour leur permettre de rivaliser, à armes égales, avec les plateformes de vidéo en ligne (Amazon, Netflix)* ».

JURISPRUDENCE

❖ **Statut des entreprises diffusant des programmes de télévision en flux continu et en direct sur internet**

CJUE, 13 décembre 2018, n° C-298/17, *France Télévision SA c/ Playmédia et Conseil supérieur de l'audiovisuel*

Suite à plusieurs questions préjudicielles adressées par le Conseil d'Etat à la Cour de justice de l'Union européenne le 10 mai 2017 (v. CE, 10 mai 2017, n°391519, *Société France Télévision*), le juge du Luxembourg estime qu'il résulte des dispositions de la directive 2002/22/CE du 7 mars 2002 du Parlement et du Conseil (dite directive « service universel »), telle que modifiée par la directive 2009/136/CE du 25 novembre 2009, qu'« *une entreprise qui propose le visionnage de programmes de télévision en flux continu et en direct sur Internet ne doit pas, en raison de ce seul fait, être regardée comme une entreprise qui fournit un réseau de communications électroniques utilisé pour la diffusion publique de chaînes de radio et de télévision* », tout en précisant cependant que lesdites dispositions « *ne s'opposent pas à ce qu'un État membre impose, dans une situation telle que celle en cause au principal, une obligation de diffuser (must carry) à des entreprises qui, sans fournir des réseaux de communications électroniques, proposent le visionnage de programmes de télévision en flux continu et en direct sur Internet* ».

❖ **Précisions sur les éléments invocables par le CSA à l'appui du retrait du mandat du président d'une société de l'audiovisuel public**

CE, 14 décembre 2018, n°419443, M. Gallet

S'il résulte des articles 47-4 et 47-5 de la loi du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication que la nomination et le retrait de mandat des présidents des sociétés de l'audiovisuel public par le Conseil supérieur de l'audiovisuel (CSA) «*font l'objet d'une décision motivée se fondant sur des critères de compétence et d'expérience*», le Conseil d'Etat, réuni en assemblée, juge que ces critères ne sont pas exclusifs et estime que le CSA peut motiver une telle décision par des éléments de nature à compromettre notamment l'indépendance de l'intéressé et le bon fonctionnement de la société. En l'espèce, le retrait par le CSA du mandat de président de Radio France justifié par une condamnation pénale pour des faits de favoritisme, commis antérieurement à la nomination, et ce conformément à la volonté exprimée publiquement du ministre de la Culture, ne méconnaît ni le principe d'impartialité ni la présomption d'innocence.

❖ **Justification du *quantum* d'une sanction pécuniaire prononcée par le CSA**

CE, 17 décembre 2018, n°416311, Association Comité de défense des auditeurs de Radio Solidarité (CDARS)

Le Conseil d'Etat apporte des éléments de précision sur la justification du *quantum* d'une sanction pécuniaire prononcée par le Conseil supérieur de l'audiovisuel (CSA) en jugeant que si certes la sanction de 25 000 euros – prononcée par l'autorité de régulation de l'audiovisuel à l'encontre de l'association Comité de défense des auditeurs de Radio Solidarité (CDARS) suite à des propos tenus sur Radio Courtoisie incitant à la discrimination ethnique, raciale et religieuse – apparaît importante eu égard au budget de l'association requérante et à la structure de son financement, cette sanction est «*justifiée par la gravité des manquements (...), qui n'ont pas présenté un caractère ponctuel mais se sont répétés sur une longue période et correspondaient à une thématique récurrente de l'émission en cause*», et ce nonobstant que l'animateur des émissions concernées sur Radio Courtoisie ait été démis de ses fonctions postérieurement aux faits reprochés.

❖ **Pouvoir de l'Autorité de supervision indépendante des redevances aéroportuaires**

CE, 28 décembre 2018, n°419314, Syndicat International Air Transport Association (IATA)

Se fondant sur les articles L. 6325-2, R. 224-8, R. 224-7 et R. 224-3-4 du code de l'aviation, le Conseil d'Etat juge que l'Autorité de supervision indépendante des redevances aéroportuaires (ASI) a la faculté, dès lors qu'elle constate deux défauts consécutifs d'homologation des tarifs des redevances, de faire usage de son pouvoir de fixer elle-même les tarifs applicables à la période tarifaire concernée par le second défaut d'homologation.

❖ L'initiative de la récupération d'une aide d'Etat illégalement versée sur le fondement du règlement n°800/2008 appartient à l'autorité nationale

CJUE, 5 mars 2019, n° C-349/17, *Eesti Pagar AS c/ Ettevõtlike Arendamise Sihtasutus et autre*

Se prononçant notamment sur le régime des aides d'Etat attribuées en application du règlement n°800/2008 de la Commission du 6 août 2008 déclarant certaines catégories d'aide compatibles avec le marché commun en application des articles 87 et 88 du traité (règlement général d'exemption par catégorie), la Cour de justice de l'Union européenne juge que l'article 108 paragraphe 3 du TFUE doit être interprété en ce sens qu'il exige de l'autorité nationale de récupérer de sa propre initiative – c'est-à-dire sans qu'il soit nécessaire que la Commission européenne intervienne à cet effet – une aide qu'elle a octroyée en application dudit règlement lorsqu'elle constate, postérieurement à l'attribution de l'aide, que les conditions posées par ce règlement n'étaient pas remplies.

ELECTIONS

TEXTES ET DOCUMENTATION

❖ Lutte contre les *fake news*

Loi organique n°2018-1201 du 22 décembre 2018 relative à la lutte contre la manipulation de l'information

Loi n°2018-1202 du 22 décembre 2018 relative à la lutte contre la manipulation de l'information

CC, 20 décembre 2018, DC n° 2018-773, Loi relative à la lutte contre la manipulation de l'information

CC, 20 décembre 2018, DC n° 2018-774, Loi relative à la lutte contre la manipulation de l'information

La loi organique n°2018-1201 et la loi n° 2018-1202 du 22 décembre 2018 relatives à la lutte contre la manipulation de l'information ont été publiées au Journal officiel du 23 décembre 2018, après que le Conseil constitutionnel ait jugé ces deux textes conformes à la Constitution, sous plusieurs réserves d'interprétation, par deux décisions du 20 décembre 2018 (DC n°2018-774 et DC n° 2018-773). Ces dispositions contiennent toute une série de mesures visant à lutter contre les *fake news*, c'est-à-dire les informations fausses et/ou manipulées, en période électorale. Les moyens employés pour parvenir à cet objectif consistent tout à la fois à la création de nouvelles voies de droit (comme la modification de l'article L. 163-2 du code électoral créant un référé civil spécifique pour stopper la prolifération de *fake news* dans les trois mois précédant un scrutin national), l'encadrement de certains vecteurs de diffusion et supports des *fake news* (comme les plateformes numériques dont les obligations de transparence sont renforcées) ou encore l'amplification des pouvoirs des régulateurs concernés, à l'instar du Conseil supérieur de l'audiovisuel (CSA).

❖ Recommandations d'amélioration dans l'organisation et l'encadrement des élections législatives

Décision n°2019-28 ELEC du 21 février 2019, Observations du Conseil constitutionnel relatives aux élections législatives des 11 et 18 juin 2017

A l'issue du contentieux dont il était saisi relatif à la régularité de l'élection de plusieurs dizaines de députés à la suite des élections législatives des 11 et 18 juin 2017, le Conseil constitutionnel a formulé plusieurs observations et recommande des améliorations, pour les élections à venir, sur cinq thèmes qui structurent la décision, à savoir les modalités de traitement du contentieux, l'organisation de la campagne électorale et les opérations de vote, les règles spécifiques à la désignation des députés élus par les français établis hors de France, les règles encadrant le financement de la campagne électorale et, enfin, les sanctions encadrant la méconnaissance de ces dernières.

JURISPRUDENCE

❖ Communicabilité des documents transférés à la CNCCFP – Documents bancaires

CE, 13 Février 2019, n°420467, *Société éditrice Médiapart c/ Rassemblement National*

A l'occasion d'une demande de communication de convention de prêt accordée par une banque à un parti politique, le Conseil d'Etat juge que l'ensemble des documents comptables et financiers transmis par les partis politiques à la Commission Nationale des Comptes de Campagne et des Financements Politiques (CNCCFP) revêtent la qualification de document administratif au sens de l'article L.300-2 du code des relations entre le public et l'administration. Pour autant, ces derniers sont considérés comme des documents préparatoires jusqu'à la publication sommaire des comptes au Journal Officiel. Ce n'est qu'à partir de cette publication qu'une demande de communication pourra être instruite par la CNCCFP. Réglant les faits de l'espèce, le juge ajoute que la communication doit assurer le respect du secret en matière commerciale en occultant les mentions sensibles.

TEXTES ET DOCUMENTATION

❖ Justice climatique – L’Affaire du Siècle

Un collectif de 4 ONG a lancé une grande campagne associative, notamment par le biais d’une pétition, le 17 Décembre 2018. Ces ONG comptent saisir le juge administratif et exercer un recours indemnitaire contre l’Etat français pour « *carence fautive* » selon l’appel à pétition, concernant la mise en œuvre de l’Accord de Paris signé lors de la CoP21 en 2015. En effet l’Etat ne ferait pas le nécessaire pour tenter de « *limiter les effets du changement du climat à un niveau inférieur à 1,5°C par rapport aux niveaux préindustriels* ».

La pétition a été signée par plus de 2 millions de personnes en Janvier 2019. Afin d’introduire le recours, le collectif L’affaire du siècle a présenté, le 18 Décembre 2018, une demande préalable indemnitaire au Premier Ministre afin d’obtenir « *une réparation des préjudices causés par cette inaction* ». En attente d’une réponse, formelle ou implicite, de rejet avant de pouvoir introduire ce premier recours indemnitaire pour inaction, les avocats engagés dans cette procédure soulignent l’importance de cette action puisqu’elle amènera la juridiction administrative à se prononcer en disposant de ses pouvoirs de plein contentieux.

JURISPRUDENCE

❖ Maîtrise de la demande énergétique – Modalités d’attribution des certificats d’économie d’énergie

CE, 11 Janvier 2019, n°418745, Fédération Française des combustibles, carburants et chauffages

Les certificats d’économie d’énergie ont été créés afin d’assujettir certains fournisseurs d’énergies à des obligations en la matière. Plusieurs manières permettent de réunir ces certifications, notamment : « *en obtenant de leurs clients qu’ils [...] réalisent* » des économies d’énergies.

Par arrêté du 25 Février 2017, le ministre de l’environnement a accordé des bonifications sur ces certifications, en faveur des fournisseurs ayant signé une charte les engageant à fournir des réductions tarifaires aux ménages en situation de « *précarité ou de grande précarité énergétique* ». Cette incitation a été prolongée jusqu’en 2020 par un autre arrêté du 22 Décembre 2017 qui est cependant venu fortement restreindre les hypothèses d’octroi de bonifications. Dans le cadre de remplacement de dispositifs de chauffage, la bonification n’était consentie que si le fournisseur remplaçait des chaudières au fioul, individuelles ou

collectives. Cet arrêté a été attaqué par le requérant représentant plusieurs entreprises du secteur.

Eu égard aux objectifs publics en matière environnementale, le Conseil d'Etat reconnaît et valide l'atteinte au principe de la liberté du commerce et de l'industrie qu'implique une telle mesure. Il relève cependant que s' : « *il est loisible au ministre [...] de favoriser l'utilisation des énergies renouvelables faiblement émettrices de CO2 au détriment d'énergies fossiles non renouvelables [...] en subordonnant la bonification des certificats d'économies d'énergie au remplacement des seules chaudières au fioul, à l'exclusion de toute autre source d'énergie non renouvelable présentant des caractéristiques analogues au regard des objectifs poursuivis, et faute d'invoquer un critère objectif et rationnel susceptible de justifier ce choix, le ministre a entaché son arrêté d'une erreur manifeste d'appréciation.* ».

❖ Principe de précaution – Interdiction d'un produit contenant du glyphosate

TA Lyon, 15 Janvier 2019, n° 1704067, Comité de recherche et d'information indépendantes sur le génie génétique (CRIIGEN)

En application du principe de précaution, le Tribunal Administratif de Lyon a annulé la décision du 6 Mars 2017 prise par le directeur général de l'Agence Nationale de Sécurité sanitaire de l'alimentation, de l'environnement et du travail (ANSES), autorisant la commercialisation de l'herbicide RoundUp Pro 360 commercialisé par la SAS Monsanto au motif que la présence de glyphosate.

Les requérants soutenaient en effet que le glyphosate n'était pas en lui-même un principe actif cancérigène mais que certaines préparations en contenant, était « *probablement cancérigène* », dont le RoundUp Pro 360, objet du litige. Le tribunal exerce un contrôle approfondi en s'appuyant sur plusieurs études scientifiques présentées par le CRIIGEN ainsi qu'une synthèse critique produite par un requérant intervenant. En défense, les requérants se bornent à rappeler qu'un produit à la composition strictement identique est autorisée en France et produisent des études qui contredisent la thèse des requérants.

Le Tribunal fait cependant jouer le principe de précaution et décide que « *le Roundup Pro 360 est probablement cancérigène pour l'homme eu égard notamment au résultat des expériences animales, est une " substance suspectée d'être toxique pour la reproduction humaine " au regard des expériences animales et est particulièrement toxique pour les organismes aquatiques* ». Le produit porte donc : « *une atteinte à l'environnement susceptible de nuire de manière grave à la santé* » et l'ANSES a commis une « *erreur d'appréciation* » dans sa décision attaquée.

Les conséquences de ce jugement sont fortes : la commercialisation ainsi que l'utilisation de RoundUp 360 sont, *de facto*, interdites. A noter enfin que le Tribunal a refusé de renvoyer une question préjudicielle à la Cour de Justice de l'Union Européenne en appréciation de validité des règlements de 2016 approuvant, sous conditions, la commercialisation de produits contenant du glyphosate.

- Exploitation de substances minérales

CE, 25 février 2019, n^{os} 410170, 410171, 410417, 410420, Association Peuple des dunes de Pays de la Loire et Commune de Noirmoutier

Le Conseil d'Etat était ici confronté à la contestation de l'attribution à certaines entreprises de concessions de sables et gravats. L'association requérante faisait valoir que l'exploitation des carrières concédées pouvait accélérer le processus d'érosion côtière.

En se basant sur des études scientifiques réalisées spécifiquement dans le cadre de la concession attribuée en l'espèce, le Conseil d'Etat retient que malgré l'identification d'un risque « *aucun lien de cause à effet entre l'exploitation de granulats et l'érosion du trait de côte n'ayant été démontré, en particulier dans le cas de la concession existante du Pilier située à proximité des sites des projets.* ». Pour autant ce dernier décide que : « *l'existence d'un tel risque doit être regardée comme une hypothèse suffisamment plausible en l'état des connaissances scientifiques pour justifier l'application du principe de précaution.* ».

Pour autant, ce principe est en l'espèce respecté puisque le « *le risque d'érosion côtière a fait l'objet, pour chacune des concessions litigieuses, d'une évaluation par des études scientifiques soumises à des organismes indépendants, qui ont formulé des recommandations méthodologiques puis ont validé l'approche retenue après prise en compte de ces recommandations.* ». De plus, le cahier des charges précise que l'entreprise est tenue à un suivi environnemental 3 et 5 ans après le début de la concession puis tous les 5 ans.

Le moyen est donc rejeté tout comme l'ensemble des autres contestations opposées par les requérants.

❖ Protection des animaux – Annulation de l'arrêté autorisant le piégeage à la glu

Conseil d'Etat, 25 février 2019, n^o414849, Ligue française pour la Protection des Oiseaux

Après son refus en décembre dernier d'abroger l'arrêté ministériel de 1989 autorisant la chasse d'oiseaux à la glu (n^o419063), le Conseil d'Etat a annulé 4 arrêtés ministériels de 2017 autorisant cette pratique pour la saison de chasse 2017/2018 dans 4 départements de la région PACA. Le juge énonce en effet que le principe de participation du public reconnu à l'article L.123-19-1 du Code de l'Environnement s'applique aux arrêtés car ces derniers ont « *une incidence directe et significative sur l'environnement* ».

Dès lors, le fait que la procédure d'adoption des arrêtés n'ait pas organisé de participation du public suffit à en justifier l'annulation.

FONCTION PUBLIQUE

TEXTES ET DOCUMENTATION

❖ **Reconversion – Dispositif spécifique de reconversion des militaires dans la fonction publique civile**

Ordonnance n° 2019-2 et Ordonnance n° 2019-3 du 4 Janvier 2019, Décret n° 2019-5 du 4 Janvier 2019

Les possibilités de reconversion des militaires dans la fonction publique civile sont élargies par ces trois textes. Le dispositif des emplois réservés aux seuls blessés de l'armée est désormais applicable à des militaires dont l'ancienneté varie de 4 à 15 ans selon les cadres d'emplois visés. Les demandes de reconversion doivent cependant être agréées par l'autorité militaire des agents. Leur intégration se fait par la voie du détachement pour une durée, en principe, d'un an renouvelable.

❖ **Statuts – Présentation de l'avant-projet de loi de transformation de la fonction publique**

Avant-projet de loi de transformation de la fonction publique – 13 Février 2019

Malgré la fronde menée par plusieurs syndicats qui souhaitaient un report du texte, le projet de loi de transformation de la fonction publique a été présenté au Conseil Commun de la Fonction Publique (CCFP) et devra être examiné par les trois conseils supérieurs avant de pouvoir être présenté en Conseil des Ministres.

Sept organisations syndicales ont d'ores et déjà quitté la table des négociations afin de s'opposer à la célérité du Gouvernement. Au programme, un grand nombre de dispositions qui ne font pas l'unanimité tel que la fusion des Comités Techniques et des CHSCT ou la réduction des compétences des commissions administratives paritaires. L'augmentation substantielle du recours au contrat suscite également de vifs débats. Afin de maintenir une certaine cohérence, les agents contractuels se verront offrir des garanties relatives à l'égal accès aux emplois publics. Afin de faciliter les passages entre les versants de la fonction publique mais également vers le secteur privé, le projet insère une procédure de rupture conventionnelle pour les agents contractuels ainsi que d'autres mesures.

Enfin, l'accord du 30 novembre sur l'égalité professionnel hommes/femmes est transposé dans le titre V de ce texte.

JURISPRUDENCE

❖ Priorité de l'agent titulaire sur l'agent contractuel – Demande de passage à temps plein

C.E., 19 décembre 2018, n°401813, *Communauté d'agglomération Toulon Provence Méditerranée*

En l'espèce, un agent titulaire, professeur de musique s'est vu refuser sa demande de passage à temps complet par 3 décisions successives de la Communauté d'agglomération Toulon Provence Méditerranée entre 2010 et 2012.

Saisi d'un recours contre deux décisions de refus prises en 2010, le Tribunal Administratif de Toulon a rejeté sa demande. La CAA de Marseille est cependant venu infirmer le jugement en interprétant l'article 60 du statut en tant qu'il ouvrait un « *droit à exercer ses fonctions à temps complet* ».

Le Conseil d'Etat invalide cette interprétation en rappelant que cette disposition ne concerne que les agents qui, exerçant à temps complet, sont admis à exercer leur activité à temps partiel.

Réglant l'affaire au fond, le Conseil d'Etat estime qu'en application de l'article 3 du statut : « *lorsque des fonctionnaires de catégorie A ont été nommés dans de tels emplois à temps non complet, leur employeur ne peut, pour assurer des heures d'enseignement auxquelles ces fonctionnaires se sont portés candidats afin d'exercer leurs fonctions à temps complet, recruter un agent contractuel, que si les besoins du service ou la nature des fonctions en cause le justifient.* ».

En l'espèce, un agent contractuel exerçait bien les fonctions du requérant à hauteur de 8h par semaine alors même que celui-ci avait déposé des demandes de passage à temps complet. Ne pouvant démontrer la nécessité de recourir à un agent contractuel, les décisions de la communauté d'agglomération sont annulées.

❖ Qualification de mise à disposition – Exercice de missions par un fonctionnaire territorial momentanément privé d'emploi

C.E., 28 décembre 2018, n°41695, *CNFPT c/ Mme Jarrige*

En l'espèce, un agent dont l'emploi avait été supprimé au sein du syndicat des énergies du département de l'Isère avait été pris en charge par le CNFPT dès 2009. Au cours de l'année 2013, l'agent a effectué une mission auprès du département de la Loire.

En application de l'article 97 du statut, la collectivité d'origine doit s'acquitter d'une contribution dégressive à l'égard de son ancien agent tant que celui-ci n'a pas retrouvé de position fixe. La collectivité est cependant dispensée de cette contribution à hauteur des sommes perçues par l'agent sur la période où il est mis à disposition par le CNFPT à une autre collectivité.

Le syndicat a donc refusé de payer le montant que le CNFPT avait calculé, arguant qu'il ne tenait pas compte de la mise à disposition dont l'agent avait fait l'objet. Ce raisonnement a été validé par la CAA de Paris.

Le Conseil d'Etat vient cependant porter un coup d'arrêt en énonçant que « *si l'article 97 prévoit que ces dernières missions exercées pour le compte de collectivités territoriales [...] peuvent être assurées dans le cadre d'une mise à disposition [...], ni les termes de cet article ni aucune autre disposition de la loi n'imposent d'avoir recours exclusivement à cette position statutaire.* ». La CAA a dès lors commis une erreur de droit en déduisant de ces dispositions que la mission exercée par l'agent ne pouvait qu'être une mise à disposition.

❖ **Droit à l'allocation chômage – Contrats aidés**

Cass., Soc., 16 janvier 2019, n° 17-11.975, Mme Vanessa S.

Si un agent public contractuel perd son droit à l'allocation chômage dès lors qu'il oppose un refus sans motif légitime au prolongement de son contrat à durée déterminée, il n'en est pas de même pour les agents engagés par le biais d'un contrat unique d'insertion (ou « contrat aidé »).

En l'espèce, la demanderesse avait été recrutée en qualité d'agent public contractuel par le biais de contrats aidés successifs au CHU de Limoges. Se voyant proposer un renouvellement de trois mois, cette dernière a refusé et a vu sa demande d'allocation chômage rejetée par le CHU au motif que sa perte d'emploi était volontaire.

Saisi d'un recours contre cette décision, la Cour de Cassation vient préciser que : « *le règlement général annexé à la convention du 19 février 2009 relative à l'indemnisation du chômage dispose que sont involontairement privés d'emploi ou assimilés les salariés dont la cessation du contrat de travail résulte de la fin de leur contrat de travail à durée déterminée, dont notamment les contrats à objet défini* ». Le contrat unique d'insertion étant qualifié de contrat à objet défini, la demanderesse avait droit à l'allocation chômage qu'elle ait perdu son emploi de façon volontaire ou non.

❖ **Détachement – Cas de consultation des commissions administratives paritaires**

CE, 30 janvier 2019, n° 409384, Syndicat national pénitentiaire Force ouvrière

Malgré le principe issu des textes législatifs et réglementaires selon lequel la commission administrative paritaire doit rendre un avis avant que la décision de détachement intervienne ainsi que lorsque l'administration d'origine y met fin de manière anticipée, le pouvoir réglementaire peut déroger ou aménager l'obligation de consultation « *pour tenir compte des missions et des sujétions particulières de certaines catégories d'agents et, en particulier, ceux chargés de fonctions de direction et d'encadrement, pour la nomination desquels l'autorité administrative bénéficie, dans l'intérêt du service, d'une marge d'appréciation étendue* ».

En l'espèce, le décret attaqué, fixant les modalités de recrutement des directeurs fonctionnels des services pénitentiaires, pouvait valablement exclure la consultation de la commission administrative dans le cas d'un recrutement par voie de détachement « *compte tenu du niveau élevé de responsabilité exercé* ». Le Conseil d'Etat ajoute enfin que le déroulement de carrière est « *soumis à des conditions objectives* » et avance que le contrôle du juge de l'excès de pouvoir dans l'hypothèse d'un retrait d'emploi sont des garanties suffisantes qui permettent de passer outre l'avis de la commission administrative paritaire.

❖ **Droit à l'allocation temporaire d'invalidité – Accident de service**

CE 6 février 2019, n° 415975, Mme. B

En l'espèce, suite à un accident de service en 2004, Mme. B, secrétaire de mairie a été placée en congé maladie pour syndrome dépressif et maintenue ainsi jusqu'à son départ à la retraite en 2015. Elle avait en effet eu une violente altercation avec le maire de la commune.

Cette dernière a formulé en 2015, une demande d'ATI à la Caisse des Dépôts et des Consignations, qui a été rejetée. La requérante, malheureuse devant les juridictions ordinaires, n'obtiendra également pas satisfaction devant le Conseil d'Etat.

En effet, si un accident de service entraînant une invalidité permanente ouvre droit à l'ATI et bien que le syndrome dépressif né d'un événement précis a pu être qualifié d'accident de service, une expertise médicale réalisée en 2010 a démontré que le syndrome dépressif de Mme B résultait de ses conditions de travail avant l'accident survenu en 2004.

Au demeurant, les circonstances de cet accident n'étant pas précisément établies, l'imputabilité du syndrome dépressif de Mme B à l'accident de service ne peut être retenue et justifie le refus d'attribution de l'ATI.

❖ **Protection fonctionnelle – Agents de l'Etat non titulaires recrutés à l'étranger**

CE, Ord., 1^{er} février 2019, n° 421694, M. I

Le juge des référés du Conseil d'Etat reconnaît que la protection fonctionnelle doit être accordée à un ressortissant afghan recruté en qualité d'interprète par le ministère de la Défense lors de la présence des forces armées françaises sur le territoire afghan. Rappelant le principe général du droit dégagé en matière de protection fonctionnelle, le Conseil d'Etat écarte la stipulation du contrat de travail précisant que le contrat était de droit afghan afin d'appliquer pleinement la protection fonctionnelle au requérant. A titre exceptionnel, cette protection peut mener à la délivrance d'un visa ou d'un titre de séjour.

❖ Principe d'égal accès aux emplois publics – Conditions de publicité de la vacance ou de la création d'un emploi dans la fonction publique territoriale

CE, 6 février 2019, n° 414066, *Communauté d'agglomération du Nord Grande-Terre*

Saisi d'un recours en ce sens, le Conseil d'Etat précise les modalités selon lesquelles doivent être proposés et publiés les postes créés ou vacants au sein de la fonction publique territoriale en vertu de l'article 41 de la loi du 26 janvier 1984.

Le juge précise que le centre de gestion de la fonction publique territoriale (CGFPT) ne peut, sans qu'un texte l'y autorise, restreindre le mode de recrutement envisagé parmi ceux mentionnés à l'article 41 sans porter atteinte au principe d'égal accès aux emplois publics. En l'espèce, le CGFPT de Guadeloupe ne pouvait préciser que le poste serait pourvu uniquement par voie de mutation. Le Conseil d'Etat confirme donc l'annulation de la décision de nomination prise pour l'emploi litigieux.

JURISPRUDENCE

❖ Droit des étrangers – Exigence de motivation des décisions de transfert vers un Etat-tiers responsable de l'étranger et membre de l'UE

CE, Avis contentieux, 7 Décembre 2018, n°420900, *Préfet de la Seine-Saint-Denis*

Le Conseil d'Etat précise les conditions d'application de l'article 1§3 du règlement Dublin III, également codifié à l'article L.742-3 du CESEDA. Ceux-ci disposent que toute décision de transfert d'un étranger ou apatride vers l'Etat-membre de l'Union qui en est responsable en vertu du règlement de Dublin III, doit être motivée par l'Etat dans lequel l'étranger se trouve avant son transfert vers l'Etat responsable.

Le Conseil d'Etat précise qu'*« est suffisamment motivée une décision de transfert qui mentionne le règlement [Dublin III] et comprend l'indication des éléments de fait sur lesquels l'autorité administrative se fonde pour estimer que l'examen de la demande présentée devant elle relève de la responsabilité d'un autre Etat membre, une telle motivation permettant d'identifier le critère du règlement communautaire dont il est fait application. »*.

Précisant sa formule le juge indique que la décision est considérée suffisamment motivée dans le cas où celle-ci mentionne le règlement ainsi que le fichier *Eurodac* permettant d'établir par quel pays l'étranger est arrivé dans l'Espace Dublin. Il en est de même pour la décision qui, citant le règlement, ajoute qu'un parent de l'étranger s'est vu reconnaître la qualité de réfugié dans un autre Etat-membre.

❖ Principe de laïcité – Installation de crèches de Noël

T.A Marseille, 18 Décembre 2018, n° 1703024, 1702359, 1803499, *Fédération Départementale de la libre pensée*

Saisi d'une requête contre l'installation de crèches de Noël dans les locaux des mairies du 2^{ème}, 3^{ème}, 13^{ème} et 14^{ème} arrondissements de Marseille, le juge administratif considère que le fait que ces crèches aient préalablement fait l'objet d'une bénédiction, suffit à retenir leur caractère cultuel. Dès lors, ces crèches ne peuvent revêtir de caractère culturel, artistique ou festif, tel que l'exigent les deux décisions d'assemblée du Conseil d'Etat sur la question rendues le 9 Novembre 2016. Par suite, ces installations portent atteinte au principe de laïcité et le juge administratif ordonne leur retrait.

❖ Acquisition de la nationalité française – Refus pour indignité

C.E, 30 janvier 2019, n° 417548, M. A

En l'espèce un ressortissant guinéen s'est vu refuser sa demande d'acquisition de la nationalité française par décret du Premier Ministre au motif que ses multiples délits routiers ayant entraîné une condamnation pénale, le frappait d'indignité à l'acquisition de la nationalité française.

Saisi d'un recours en annulation contre ce décret, le Conseil d'Etat se limite à rejeter la demande en déclarant que l'application de l'article 21-4 du Code Civil qui permet au Premier Ministre de s'opposer à une demande d'acquisition de la nationalité française, n'était pas « *inexacte* ». Il confirme ainsi que ces faits peuvent constituer un motif valable d'opposition.

❖ Sécurité publique – Retrait du statut de réfugié à un fiché S

C.E, 30 janvier 2019, n°416013, OFPRA

En l'espèce, l'OFPRA a, par décision du 5 Août 2016, procédé au retrait du statut de réfugié accordé 2005 à un ressortissant russe en se fondant sur l'article L.711-6 du CESEDA qui permet de retirer le statut au réfugié dont la présence constitue « *une menace grave pour la sûreté de l'Etat* ». Le débat s'est cristallisé sur la question de savoir si cette fiche S permettait en effet de déduire que la présence de l'intéressé présentait une menace.

La CNDA a en effet annulé la décision de l'OFRPA en refusant d'établir le lien entre fiche S et menace grave pour la sûreté de l'Etat. Saisi d'un recours de l'OFPRA contre cette décision, le Conseil d'Etat affirme dans un premier temps que l'existence d'une fiche S n'emporte pas, en elle-même, satisfaction des conditions de l'article 711-6 du CESEDA.

Cependant, « *il appartient au juge de l'asile, lorsqu'il est informé d'une telle inscription [...] de se forger une conviction au vu de l'argumentation des parties sur ce point dans le cadre de la procédure contradictoire et il ne saurait dénier toute force probante à l'inscription au fichier d'une personne faisant l'objet de recherches pour prévenir des menaces graves pour la sécurité publique ou la sûreté de l'Etat sans user de ses pouvoirs d'instruction pour recueillir toutes informations pertinentes* ». Le Conseil d'Etat recommande notamment au juge de faire appel au ministre afin qu'il puisse apporter des éléments pertinents au débat.

En l'espèce, l'OFPRA, en se limitant à produire la fiche S et sans avoir recherché de « *raisons sérieuses* » justifiant que la présence du ressortissant constituait une menace grave, a entaché sa décision d'une erreur de droit.

❖ **Droit à la communication des documents administratifs – Communication des algorithmes locaux de Parcoursup**

TA Guadeloupe, 4 févr. 2019, n° 1801094, UNEF

Confronté au refus implicite de se voir communiquer les procédés algorithmiques utilisés par l'outil d'aide à la décision dans le cadre du traitement des candidatures d'entrée en licence via la plateforme Parcoursup, l'association étudiante UNEF a déposé un recours devant le juge administratif. Le Tribunal Administratif reconnaît tout d'abord que ces procédés algorithmiques sont des documents administratifs qui font l'objet d'un régime spécial dérogatoire aux articles L.311-3-1 et L.312-3-1 du Code des relations entre le public et les administrés (CRPA) qui énoncent respectivement l'obligation pour l'administration de préciser sur une décision individuelle que celle-ci a été prise en vertu de procédés algorithmiques et la publication en ligne : « *des règles définissant les principaux traitements algorithmiques* » pour certaines administrations.

Pour autant, le juge administratif retient que ce régime dérogatoire ne fait pas obstacle à l'application de l'article L.311-1 du CRPA qui permet d'obtenir la communication des documents « *lorsque la demande [...] n'est pas présentée par la personne ayant fait l'objet d'une décision prise à l'aide d'un traitement algorithmique et ne tend pas à la mise en ligne de ces traitements* ».

Ecartant le moyen tiré de la violation du secret des délibérations « *puisque cette communication ne portera que sur la nature des critères pris en compte pour l'examen des candidatures, leur pondération et leur hiérarchisation, et non sur l'appréciation portée par la commission sur les mérites de chacune de ces candidatures.* », le juge administratif enjoint l'Université des Antilles à communiquer les procédés algorithmiques à l'association étudiante UNEF.

RESPONSABILITE

JURISPRUDENCE

❖ **Responsabilité pour carence fautive de Pôle emploi**

CE, 28 décembre 2018, n°411846, K... et syndicat CGT des chômeurs et précaires de Gennevilliers-Villeneuve-Asnières

Par ses missions de placement et d'accompagnement des demandeurs d'emploi, Pôle emploi contribue au service public de l'emploi. Les carences dans l'exercice de ces missions sont susceptibles de constituer des fautes engageant sa responsabilité. Dans son appréciation du préjudice allégué, le juge administratif devra tenir compte du comportement de l'intéressé et en particulier de la manière dont il a lui-même satisfait à ses obligations en tant que demandeur d'emploi.

❖ **Action récursoire de l'ONIAM en matière d'indemnisation des infections nosocomiales**

CE, 20 décembre 2018, n°415991, Office national d'indemnisation des accidents médicaux, des affections iatrogènes et des infections nosocomiales

Dès lors que le litige en première instance portait à la fois sur la responsabilité pour faute de l'établissement hospitalier et sur la garantie de l'ONIAM au titre de la solidarité nationale, alors même qu'il n'avait demandé que le rejet des conclusions dirigées contre lui, ce dernier est recevable à appeler en garantie l'établissement responsable pour la première fois en appel. Il en va ainsi évidemment dans la mesure où le jugement attaqué établit la faute du tiers et met à la charge de l'Office une indemnisation.

❖ **Recours subrogatoire du tiers payeur en matière de transfusions sanguines contaminées**

CE, 4 février 2019, n°412729, Établissement français du sang

Lorsque l'établissement fabricant n'est pas l'établissement distributeur du produit sanguin contaminé, les deux établissements sont tous deux regardés comme « fournisseurs » et sont donc solidairement tenus des conséquences dommageables d'une transfusion sanguine. Par conséquent, le tiers payeur peut exercer un recours subrogatoire contre E.F.S., venu aux droits et obligations de ces structures, si l'un au moins des deux établissements remplit la condition de couverture assurantielle.

❖ Solidarité nationale – Indemnisation par l'ONIAM des conséquences anormales et graves des actes médicaux

CE, 4 février 2019, n°413247

L'indemnisation au titre de la solidarité nationale trouve à jouer pour les conséquences anormales et graves des actes médicaux, étant jugé que des conséquences graves sont aussi anormales dans deux hypothèses : soit elles sont « notablement plus graves » que celles auxquelles le patient était exposé du fait de son état, soit leur survenance présentait une probabilité faible. En l'espèce, la cour administrative d'appel n'avait pas regardé comme faible une probabilité de l'ordre de 3%, et ce faisant a commis une erreur de qualification juridique.

❖ Responsabilité du fait de l'édiction d'un avis de paiement de forfait post-stationnement – Compétence

CE, 20 février 2019, n°422499, Mme J.

L'action en responsabilité du fait de l'édiction erronée d'un avis de paiement de forfait post-stationnement revient à la Commission du contentieux du stationnement payant en application de l'article R.351-3 du CJA. C'est donc à tort que la Commission avait appliqué l'article R. 351-6 du CJA et renvoyé le recours de la requérante devant le Conseil d'Etat.

URBANISME

JURISPRUDENCE

❖ Effet de la confirmation du pétitionnaire sur le délai de naissance d'un permis de construire tacite

CE, 28 décembre 2018, n°402321, Association du Vajra Triomphant Mandarom Aumisme (VTMA)

Apportant d'utiles précisions en contentieux de l'urbanisme, le Conseil d'Etat se fonde sur les articles L. 123-6, L. 600-2, R. 424-1 et L. 911-2, dans leurs rédactions respectives applicables au jour du litige, du code de l'urbanisme pour juger tout d'abord que l'annulation par le juge de l'excès de pouvoir d'une décision qui a refusé de délivrer un permis de construire, ou qui a sursis à statuer sur une demande de permis de construire, impose à l'administration, qui demeure saisie de la demande, de procéder à une nouvelle instruction de celle-ci, sans que le pétitionnaire ne soit tenu de la confirmer.

Le Conseil d'Etat précisant en outre par cet arrêt d'une part, qu'un nouveau délai de nature à faire naître une autorisation tacite ne commence à courir qu'à dater du jour de la confirmation de sa demande par l'intéressé et d'autre part, que la confirmation de la demande de permis de construire par l'intéressé fait courir un délai de trois mois, à l'expiration duquel le silence gardé par l'administration fait naître un permis de construire tacite.

❖ Détermination de la destination d'une construction ancienne édifée sans autorisation

CE, 28 décembre 2018, n°408743, M. L

Après un rappel de la règle suivant laquelle l'usage d'une construction résulte, en principe, de la destination figurant à son permis de construire – conformément aux destinations et sous-destinations prévues respectivement par les articles L. 151-27 et L. 151-28 du code de l'urbanisme –, le Conseil d'Etat juge que lorsqu'une construction, en raison de son ancienneté, a été édifée sans permis de construire et que son usage initial a depuis longtemps cessé en raison de son abandon, l'administration, saisie d'une demande d'autorisation de construire, ne peut légalement fonder sa décision sur l'usage initial de la construction. En pareille situation, l'administration saisie devra examiner si, compte tenu de l'usage qu'impliquent les travaux pour lesquels une autorisation est demandée, celle-ci peut être légalement accordée sur le fondement des règles d'urbanisme applicables.

❖ **Eléments d'appréciation du lien fonctionnel entre des constructions constituant un ensemble immobilier unique**

CE, 28 décembre 2018, n°413955, Société Roxim Management

S'il est désormais acquis qu'une construction constituée de plusieurs éléments formant – en raison des liens physiques ou fonctionnels entre eux – un ensemble immobilier unique, doit en principe faire l'objet d'un seul permis de construire (v. CE, 17 juillet 2009, n°301615, *Commune de Grenoble, Communauté d'agglomération de Grenoble métropole*), le Conseil d'Etat précise la portée des éléments techniques et économiques dans l'appréciation du lien fonctionnel, entre plusieurs constructions, permettant de caractériser un ensemble immobilier unique en jugeant que la seule circonstance qu'une construction « *ne pourrait fonctionner ou être exploitée sans l'autre, au regard de considérations d'ordre technique ou économique et non au regard des règles d'urbanisme, ne suffit pas à caractériser un ensemble immobilier unique* ».

❖ **Précisions sur le redevable de la taxe locale d'équipement**

CE, 11 janvier 2019, n°407313, SARL IMEO et SCCV SOLANGA

S'il avait déjà été précisé par la jurisprudence que lorsque l'administration autorise le transfert d'un permis de construire à une personne autre que le titulaire initial, celle-ci devient le bénéficiaire – au nom duquel les titres de perception de la taxe locale d'équipement (TLE) doivent être émis – de l'autorisation de construire (v. CE, 15 juillet 2004, n°215998, *ministre de l'Équipement, du Transport et du Logement*), demeurait la question de la détermination du redevable de la TLE dans le cas où un titre de recette avait été émis avant le transfert du permis de construire.

Le Conseil d'Etat juge qu'en pareille hypothèse, le redevable initial perd (dans la mesure où une fraction au moins de la taxe reste exigible à la date du transfert) sa qualité de débiteur légal pour acquérir celle de personne tenue solidairement au paiement de la taxe en vertu des dispositions de l'article 1929 4° du code général des impôts ; le redevable de la taxe étant désormais, à cette hauteur, le bénéficiaire du transfert.

❖ **Contentieux de l'urbanisme et application immédiate de dispositions de la loi ELAN**

CE, 15 février 2019, n°401384, Commune de Cogolin

Apportant d'utiles précisions en procédure contentieuse du droit de l'urbanisme, le Conseil d'Etat juge en premier lieu de l'application immédiate des dispositions de l'article L. 600-5-2 du code de l'urbanisme, telles que modifiées par la loi n° 2018-1021 du 23 novembre 2018 portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique (dite loi ELAN). En ce sens, la Haute juridiction précise qu'« *en l'absence de disposition expresse y faisant obstacle, ces dispositions, qui conduisent à donner compétence au juge d'appel pour statuer sur une décision modificative ou une mesure de régularisation si celle-ci est communiquée au cours de l'instance relative à l'autorisation délivrée initialement, sont applicables aux instances en*

cours à la date de leur entrée en vigueur », et fournit plus largement des précisions sur l'office du juge d'appel dans la situation particulière où il est saisi d'une décision de première instance par laquelle le tribunal administratif a fait usage des pouvoirs qu'il tient de l'article L. 600-5 du code de l'urbanisme et qu'une mesure de régularisation est intervenue postérieurement au jugement de première instance.

En second lieu, cette décision précise l'office du juge de cassation qui, lorsqu'il est saisi d'un pourvoi dirigé contre une décision juridictionnelle retenant plusieurs motifs d'illégalité d'un permis de construire, de démolir ou d'aménager et refusant de faire usage des dispositions des articles L. 600-5 ou L. 600-5-1 du code de l'urbanisme, et qu'il censure une partie seulement de ces motifs, ne peut rejeter le pourvoi qu'après avoir vérifié si les autres motifs retenus, et qui demeurent, justifient ce refus.

❖ Responsabilité d'une commune pour l'illégalité d'un document d'urbanisme établi conformément aux dispositions d'un PLU élaboré et approuvé par un EPCI

CE, 18 février 2019, n°414233, Commune de l'Houmeau

Le Conseil d'Etat estime que la délivrance par une Commune d'un certificat d'urbanisme illégal est susceptible d'engager sa responsabilité, alors même que ledit certificat d'urbanisme a été délivré conformément aux dispositions du plan local d'urbanisme applicable dont la compétence appartenait à un établissement public de coopération intercommunale pour son élaboration et son approbation.

Ainsi, tout en rappelant le principe général suivant lequel il incombe à une autorité administrative de ne pas appliquer un règlement illégal et le détail des implications de cette règle, le Conseil d'Etat juge, en l'espèce, que *« la circonstance, relevée par la cour, que le plan local d'urbanisme applicable sur le territoire de la commune de L'Houmeau avait été approuvé par une délibération du 25 février 2005 du conseil communautaire de la communauté d'agglomération de La Rochelle, qui exerçait cette compétence en vertu des articles L. 5211-17 du code général des collectivités territoriales et L. 123-18 du code de l'urbanisme, ne faisait pas obstacle à ce que la commune soit reconnue responsable de la faute commise par son maire en délivrant un certificat d'urbanisme comportant la mention du classement illégal d'une parcelle par ce plan »*.

❖ Méthode d'appréciation du caractère substantiel d'une erreur dans la mention de la hauteur d'une construction sur l'affichage d'un permis de construire

CE, 25 février 2019, n°416610, M. et Mme E...

Il résulte notamment de l'article R. 600-2 du code de l'urbanisme que le délai de recours contentieux à l'encontre d'un permis de construire court à l'égard des tiers à compter du premier jour d'une période continue de deux mois d'un affichage complet et régulier sur le terrain. Or, et de jurisprudence constante, une publication ne peut être regardée comme complète et régulière dès lors qu'aucune indication ne permet aux tiers d'estimer la hauteur des constructions prévues (v. CE, 16 février 1994, n°138207, *Société Northern Telecom Immobilier*) ou encore qu'une telle indication est affectée d'une erreur substantielle. Le

Conseil d'Etat vient affiner cette jurisprudence en considérant que pour apprécier si la mention de la hauteur de la construction figurant sur le panneau d'affichage est affectée d'une erreur substantielle, il convient de se référer à la hauteur maximale de la construction par rapport au sol naturel telle qu'elle ressort de la demande de permis de construire.